Groupe ISCAE
Année universitaire 2020/2021
Kamal Habachi

COURS DE DROIT DE L'ARBITRAGE ET DE LA MEDIATION

PLAN DU COURS :

Sous-section 2 : L'exécution de la sentence arbitrale et les voies de recours ouvertes à son encontre

A- L'exécution de la sentence
1- Reconnaissance
2- Exequatur
B- Voies de recours
   1- Voies de recours contre la sentence arbitrale
   2- Voies de recours contre l'ordonnance statuant sur la demande d'exequatur

DEUXIEME CHAPITRE : L'ARBITRAGE INTERNATIONAL

VOIR LES DEVELOPPEMENT DE L'AUTONOMIE ET LA SENTENCE AU NIVEAU DE L'ARBITRAGE INTERNE

SECTION I : LA NOTION ET LES SOURCES DE L'ARBITRAGE INTERNATIONAL

SOUS-SECTION I : L'INTERNATIONALITE

SOUS-SECTION II : SOURCES DE L'ARBITRAGE INTERNATIONAL

A- SOURCES D'ORGINE PUBLIQUE
B- SOURCES D'ORIGINE PRIVEE

SECTION II : LA CONVENTION D'ARBITRAGE INTERNATIONAL

SOUS- SECTION II : LES CONDITIONS DE VALIDITE DE LA CONVENTION D'ARBITRAGE

A- LA VALIDITE EN LA FORME DE LA CONVENTION D'ARBITRAGE
   1- LA CLAUSE COMPROMISSOIRE
   2- LE COMPROMIS
B- LA LOI APPLICABLE A LA FORME DE LA CONVENTION D'ARBITRAGE

SOUS-SECTION II : LES CONDITIONS DE FOND DE VALIDITE DE LA CONVENTION D'ARBITRAGE

A- LA CAPACITE ET LE POUVOIR
B- LE CONSENTEMENT
C- L'ARBITRABILITE

SOUS- SECTION III : LES EFFETS DE LA CONVENTION D'ARBITRAGE

SECTION III : L'INSTANCE ARBITRALE

SOUS-SECTION I : LA CONSTITUTION DU TRIBUNAL ARBITRAL

A- LA DESIGNATION DES ARBITRES PAR LES PARTIES
B- L'INTERVENTION DU JUGE D'APPUI

SOUS-SECTION II : LE DEROULEMENT DE L'INSTANCE ARBITRALE

A- LES REGLES APPLICABLES A LA PROCEDURE ARBITRALE
B- LE DROIT APPLICABLE AU FOND DU LITIGE

INTRODUCTION

Un procès est un accident dans la vie de la plupart des individus, une éventualité anormale et ennuyeuse. La voie classique de règlement des conflits constitue bien évidemment la saisine de la justice étatique. Toutefois, plusieurs modes de résolutions des litiges qui sont alternatifs comme leurs appellations indiquent désignent un caractère particulièrement flexible et adaptable aux réalités des acteurs de la vie commerciale prennent de jour en jour une place importante. Ils ont comme le procès pour finalité la résolution d'un différend.

Les modes alternatifs de résolution des litiges constituent *« une catégorie ouverte se définissant par rapport aux modes juridictionnels de règlement des litiges…ces modes sont nombreux … la pratique est réellement foisonnante et l'influence de la common law est certaine , car ces modes sous le vocable générique ADR ont pris leur essor dans le continent nord-américain et au Royaume-Uni, où ils sont apparus comme un remède à la complexité et au coût exorbitant des procès dans le monde anglo-saxon…»*[1].

Les principaux modes alternatifs de résolution de litiges au Maroc sont : L'arbitrage, la médiation conventionnelle et la conciliation. L'encadrement juridique de ces modes est apparu au Maroc avec le code de procédure civile de 1913 dans ses articles 527 à 543, puis la refonte de ce code effectuée en 1974, à travers de Dahir du 28 septembre 1974 constituant le code de procédure civile toujours en vigueur jusqu'à aujourd'hui et a consacré une réglementation de l'arbitrage interne dans ses articles 306 à 327. Toutefois, la réglementation de l'arbitrage a connu une révolution avec la promulgation de la n°08-05 réglementant l'arbitrage interne, l'arbitrage international et la médiation conventionnelle[2].

Il est à noter dans ce sens qu'un arrêt de la Cour de cassation marocain a déclaré concernant l'application de la loi n° 08-05 à une convention d'arbitrage signée avant la promulgation de cette loi, que les dispositions de la loi n°08-05 relative à l'arbitrage dans les litiges découlant des conventions d'arbitrage ayant été conclues depuis qu'elle a été mise en vigueur s'appliquent. Alors que les dispositions de la procédure civile avant la modification

[1] LOTFI CHEDLY, « Arbitrage et médiation »,in F. Osman (dir.), « la médiation en matière civile et commerciale», Bruylant , Bruxelles, 2012, p. 94.
[2] Dahir n° 1-07-169 du 30 novembre 2007 19 kaada 1428; B.O. n° 5584 du 6 décembre 2007.

restent appliquer sur les litiges découlant des conventions d'arbitrage avant l'avènement de la loi n°08-05[3].

- <u>Définitions légales dans le CPC marocain.</u>

La définition légale de l'arbitrage interne est prévue pat l'article 306 du C.P.C. qui dispose que « *L'arbitrage a pour objet de faire trancher un litige par un tribunal arbitral qui reçoit des parties la mission de juger en vertu d'une convention d'arbitrage* ». Quant à l'arbitrage international, l'art. 327-40 du C.P.C le définit comme étant «*Est international au sens de la présente section l'arbitrage qui met en cause des intérêts du commerce international, et dont l'une des parties au moins a son domicile ou son siège à l'étranger.*»[4].

Pour la médiation conventionnelle, l'article 327-55 du C.P.C. dispose qu'« *Afin de prévenir ou de régler un différend, les parties peuvent convenir de la désignation d'un médiateur chargé de faciliter la conclusion d'une transaction mettant fin au différend*. ».

Concernant la conciliation, ce mode n'est pas prévu par la loi n°08-05. Elle désigne un MARC pour l'arrangement amiable auquel parviennent des personnes en conflit, au besoin avec l'aide d'un tiers[5]. Ce mode intervient en matière sociale : licenciement pour motif qu'il juge abusif (art.41 du code de travail) et également en droit de la famille, pendant la procédure de divorce (art.82 du code de la famille).

La liste des MARC en droit comparé est plus large englobant des figures non connues par le droit marocain comme le mini trial ou encore la méd-arb.

Le mini-trial est une procédure importée des Etats-Unis d'Amérique, le mini-procès, traduction littérale de la formule *mini-trial*, consiste en un arbitrage simulé. Il commence par un accord, qui prévoit une procédure en deux phases qui se succèdent dans le temps. Une première phase est quasiment identique à une procédure arbitrale : c'est un procès… fiction de procès devant des représentant des parties assistées par un tiers, qui les éclaire sur le dossier et les subtilités légales ainsi que les potentialités de gain ou de perte afin de simuler une solution négociée et bien éclairée. Deuxième phase : fortes des arguments et des pièces

[3] Cour de cassation, Ch. Com., arrêt n° 1467 datant du 22/12/2011, doss. n° 208/3/1/2011. In G.T.M., n° 147, juillet-août 2015, pp. 112-115.
[4] V. supra, partie sur l'arbitrage international pour connaître les différentes définitions selon le critère économique et juridique de cet arbitrage.
[5] FATIH KAMAL, « La médiation et son intégration dans le système judiciaire marocain », Revue de droit, n°14, 2013, pp. 20.

échangées au cours de la première phase et de l'avis des arbitres. Les parties tentent de transiger comme une médiation[6].

La **Méd-Arb** est une procédure dans laquelle les parties peuvent s'accorder combinant médiation et arbitrage. Dans ce cadre, la procédure débutant par une médiation se métamorphose en arbitrage et le médiateur, devenu automatiquement arbitre, pourra trancher si leur désaccord persiste. La procédure américaine dite *medacoa* autorise le médiateur à intervenir alors comme arbitre, en se basant sur la dernière proposition de chaque partie. Cette procédure encourage l'aboutissement à une solution amiable avec l'aide d'un « médiateur »[7].

Si l'on cherche les avantages de l'arbitrage, on peut lui reconnaitre plusieurs points forts comme de favoriser la continuité des affaires, procédure simple et souple « un vêtement sur mesure », rapidité, dialogue, confidentialité, maîtrise des délais ou encore l'expertise des arbitres[8]. Quant à la médiation, l'on peut lui reconnaître comme avantage la maîtrise des délais, la simplicité, le professionnalisme des médiateurs, la confidentialité, la réduction des coûts par rapport à l'arbitrage et surtout l'éventuelle continuité des affaires après la procédure de médiation.

A ce niveau, il est important de procéder à certaines distinctions. La première concerne l'arbitrage *ad hoc* et l'arbitrage institutionnel.

L'arbitrage *ad hoc* est une forme d'arbitrage à la carte organisée point par point se déroulant en dehors de toute institution permanante d'arbitrage. Dans ce type d'arbitrage, « *le tribunal arbitral se chargera de l'organiser en fixant la procédure à suivre, sauf si les parties en conviennent autrement ou choisissent un règlement d'arbitrage déterminé*»[9].

L'arbitrage *ad hoc* laisse une assez large liberté des parties, ces dernières pouvant adopter des procédures adaptées aux spécificités de leur litige.

---

[6] NAMMOUR F., *Droit et pratique de l'arbitrage interne et international*, 3ème éd., Delta, Bruyant et L.G.D.J. : Beyrouth-Bruxelles et Paris, 2009, p. 17.
[7] *Ibid*., p. 16.
[8] V. Mohamed MERNISSI, « L'arbitrage commercial et règlement des litiges », in L'actualité juridique n°18, 1999, pp. 6-7.
[9] Art. 319 du C.P.C.

Concernent l'arbitrage institutionnel, c'est un arbitrage dont les parties ont opté pour un « menu », confié l'organisation à une institution permanente d'arbitrage qui se chargera de l'organiser et d'en assurer le bon déroulement conformément à son règlement[10].

«L'institution arbitrale vit de la confiance, l'institution judiciaire de l'obéissance»[11]. En raison de ses caractéristiques et singulièrement du fait qu'il se déroule en règle générale dans une atmosphère plus « feutrée » et moins « solennelle » que le débat judiciaire, l'arbitrage se prête particulièrement à la recherche de solutions amiables.

Ce cours portera sur les trois modes de résolutions de litiges encadrés par la loi n° 08-05 du 6 décembre 2007 à savoir (i) l'arbitrage interne, (ii) l'arbitrage international et (iii) la médiation conventionnelle.

CHAPITRE I : L'ARBITRAGE INTERNE

L'arbitrage intervient en trois phases, une phase pré-arbitrale, il s'agit de la convention d'arbitrage (Section I), puis la phase arbitrale à travers l'instance arbitrale (Section II) et finalement la phase post-arbitrale à travers la sentence arbitrale (Section III).

SECTION I : LA CONVENTION D'ARBITRAGE

L'article 307 du C.P.C. définit la convention d'arbitrage comme étant «*l'engagement des parties de recourir à l'arbitrage pour régler un litige né ou susceptible de naître concernant un rapport de droit déterminé, de nature contractuelle ou non contractuelle. La convention d'arbitrage revêt la forme d'un compromis d'arbitrage ou d'une clause d'arbitrage*.». Il convient d'examiner les conditions de validité de la convention d'arbitre (Sous-section I), pour ensuite, nous intéresser à l'étude des effets de celle-ci (Sous-section II).

Sous-section I : Les conditions de validité de la convention d'arbitrage

Dans l'étude des conditions de validité de la convention d'arbitrage, il est important de mettre l'accent sur les conditions de forme de celle-ci (A) puis les conditions de fond (B).

A-

[10] Art. 319 du C.P.C.
[11] Le délégué du Brésil participant à la conférence de La Haye de 1907 sur le règlement des différends entre Etats.

B- Les conditions de forme de la convention d'arbitrage

La convention d'arbitrage peut prendre deux formes soit la forme d'une clause intégrée dans le contrat, il s'agit alors de la clause compromissoire ou encore un contrat signé par les parties après la naissance du litige c'est le cas du compromis d'arbitrage.

La clause compromissoire ou la clause d'arbitrage sur la base de l'article 311 du C.P.C. peut être définie comme étant «*la convention par laquelle les parties à un contrat s'engagent à soumettre à l'arbitrage les litiges qui pourraient naître relativement à ce contrat* ». Elle doit être stipulée par écrit sans équivoque, dans la convention principale ou dans un document auquel celle-ci se réfère et doit également soit désigner le ou les arbitres, soit prévoir les modalités de leur désignation[12] à peine de nullité.

Le compromis d'arbitrage est défini par l'article 314 du C.P.C. comme étant « *la convention par laquelle les parties à un litige déjà né soumettent celui--ci à un tribunal arbitral. Le compromis peut être conclu même au cours d'une instance déjà engagée devant une juridiction. Lorsqu'il y a accord sur le recours à l'arbitrage au cours de l'examen du litige devant une juridiction, celle--ci doit décider de soumettre les parties à l'arbitrage. Cette décision est réputée être une convention d'arbitrage écrite* ».

La détermination de l'objet du litige et la désignation du tribunal arbitral ou prévoir les modalités de sa désignation sont obligatoires dans un compromis d'arbitrage à peine de sa nullité[13].

L'article 313 prévoit que « *La convention d'arbitrage est réputée établie par écrit lorsqu'elle est consignée dans un document signé par les parties ou dans un échange de lettres, de communications télex, de télégrammes ou de tout autre moyen de télécommunication considéré comme convention et qui en atteste l'existence, ou encore dans l'échange de conclusions en demande ou de conclusions en défense, dans lesquelles l'existence d'une telle convention est alléguée par une partie et n'est pas contestée par l'autre* ».

C- Les conditions de fond de la convention d'arbitrage :

L'essence de l'arbitrage consiste à trancher un litige sur la base d'un accord entre les parties. A l'origine, le recours à l'arbitrage découle d'une convention. Ceci étant dit, les conditions de validités des conventions sont requises pour la validité de l'arbitrage.

[12] Art. 317 du C.P.C.
[13] Art. 315 du C.P.C.

1- Le consentement : il est réalisé par l'acceptation, donnée par une partie, à une offre de contrat contenant une clause compromissoire formulée par l'autre partie ou encore un autre document contractuel dans lequel est stipulée une clause compromissoire ou d'arbitrage. A cet effet, la convention d'arbitrage ne doit pas être entachée de vices du consentement à savoir l'erreur, le dol et la violence.

2-L'objet et la cause de la convention d'arbitrage : Les parties peuvent compromettre sur tous les droits dont elles ont la libre disposition en vertu de l'article 308 du C.P.C. la convention d'arbitrage ne doit nullement porter sur « le règlement des litiges relatifs à l'état et à la capacité des personnes ou aux droits personnels qui ne font pas l'objet de commerce»[14].

Les litiges arbitrables sont ceux relevant de la compétence des tribunaux de commerce en application de l'article 5 de la loi instituant les tribunaux commerciaux[15]à savoir les actions relatives aux contrats commerciaux; les actions entre commerçants à l'occasion de leurs activités commerciales, les actions relatives aux effets de commerce, les différends entre associés d'une société commerciale ainsi que les différends à raison du fonds de commerce.

L'arbitrage doit être exclu à chaque fois que le litige met en cause des règles d'ordre public et les bonnes mœurs sur la base de l'article 62 du D.O.C auquel renvoie à la loi sur l'arbitrage). (Art.308, al.1 du C.P.C).

- **Exceptions d'inarbitrabilité de litiges :**

Les contestations portant sur la validité d'un brevet; la nullité et la dissolution des sociétés ainsi celles des lois sur la taxation des prix, aux cours forcés et au change[16]. Il est important de souligner que les litiges de nature pénale sont également inarbitrables[17].

3- **La capacité et pouvoir de conclure une convention d'arbitrage :**

Sur la base de l'article 308, al. 1 du C.P.C. « *toutes personnes capables, physiques ou morales, peuvent souscrire une convention d'arbitrage sur les droits dont elles ont la libre disposition* ».

[14] Article 309 du C.P.C.
[15] Dahir n° 1-97-65 (4 chaoual 1417) portant promulgation de la loi n° 53-95 instituant des juridictions de commerce (B.O. 15 mai 1997).
[16] Khalid ZAHER, « Le nouveau droit marocain de l'arbitrage interne et international », Revue marocaine du droit économique, n°3, 2010, p. 36.
[17] M-D. TOUMLILT et A-A. TOUMLILT, *Le droit de l'arbitrage au Maroc*, 1[ère] éd., les éditions maghrébines, Casablanca, 2014, pp. 124-125.

Pour les personnes physiques, elles doivent être majeures non frappées d'incapacité en vertu de l'article 217 du code de la famille[18].

Pour les personnes morales, l'on distingue la capacité et le pouvoir des personnes morales de droit privé (sociétés commerciales) et celles du droit public (établissements publics).

Pour les sociétés commerciales, le pouvoir de compromettre est octroyé dans les formes et conditions tirées du contrat de société ou du règlement intérieur de celle-ci selon l'étendue des pouvoirs des mandataires sociaux pour contracter au nom de la société[19].

Pour les personnes morales de droit public,« Les litiges relatifs aux actes unilatéraux de l'Etat, des collectivités locales ou autres organismes dotés de prérogatives de puissance publique ne peuvent faire l'objet d'arbitrage. Toutefois, les contestations pécuniaires qui en résultent peuvent faire l'objet d'un compromis d'arbitrage à l'exception de celles concernant l'application d'une loi fiscale »[20].

Dans un autre niveau, l'article 311 du C.P.C. dispose que : « Les entreprises publiques soumises au droit des sociétés commerciales peuvent conclure des conventions d'arbitrage dans les formes et conditions déterminées par leur conseil d'administration ou de surveillance ou par leur organe de gestion ».

Sous-section II : Les effets de la convention d'arbitrage :

Pour l'étude des effets de la convention d'arbitrage, il convient ici d'envisager successivement, la séparabilité ou l'autonomie de la clause compromissoire (A), Primauté de la compétence de l'arbitrage à l'égard de la compétence judiciaire (B) puis le principe compétence-compétence (C).

---

[18] L'article 217 du code de la famille du 03/02/2004 dispose que :« *Ne jouit pas de la capacité d'exercice :*

1- *l'enfant qui n'a pas atteint l'âge de discernement,*
2- *le dément et celui qui a perdu la raison,*

La personne qui perd la raison de manière discontinue a pleine capacité durant ses moments de lucidité ».

[19] Khalid ZAHER, *loc. cit.*, p. 33.

[20] Article 310 du C.P.C.

A- L'autonomie de la clause compromissoire

L'autonomie de la clause compromissoire par rapport au contrat principal consiste en l'immunité de cette clause à l'égard des vicissitudes affectant le contrat la contenant. Une partie de la doctrine a justifié ce principe par le fait que la clause compromissoire constitue un « *Contrat dans le contrat* » Expression de MOTULSKY[21].

A cet égard, l'article 318 du C.P.C. dispose que « *La clause d'arbitrage est réputée être une convention indépendante des autres clauses du contrat. La nullité, la résiliation ou la cessation du contrat n'entraîne aucun effet sur la clause d'arbitrage comprise dans ledit contrat lorsque celle-ci est valable en soi* ».

Le but derrière la consécration légale du principe de l'autonomie de la clause compromissoire par rapport au contrat principal est la préservation du pouvoir juridictionnel des arbitres, qui auront ainsi la possibilité de statuer sur le litige relatif à l'efficacité du contrat principal, sans avoir à s'inquiéter de la permanence de leur investiture au cas où ils estimeraient devoir mettre fin au contrat.

En droit marocain, la cour d'appel de commerce de Marrakech dans un arrêt datant du 10 avril 2008 a déclaré que « *Attendu qu'il est constant, tant en doctrine qu'en jurisprudence, que la clause compromissoire demeure valide et produit tous ses effets, même si le contrat qui la renferme est nul ou annulable* »[22].

La jurisprudence française à travers un arrêt de la cour d'appel de Paris du 8 octobre 1998 (*aff. Sam c. Perrin)* a déclaré que « *La clause compromissoire constitue une convention de procédure autonome et distincte de la convention principale liant les parties sur le fond du litige et qu'elle doit pouvoir être mise en œuvre indépendamment de l'existence et de la validité du contrat* ».

B- Primauté de la compétence de l'arbitrage à l'égard de la compétence judiciaire :

Lorsqu'un litige pendant devant un tribunal arbitral en vertu d'une convention d'arbitrage, est porté devant une juridiction étatique, celle-ci à la demande du défendeur doit prononcer l'irrecevabilité jusqu'à épuisement de la procédure d'arbitrage ou annulation de la convention d'arbitrage. Si le tribunal arbitral n'est pas encore saisi, la juridiction à la demande

---

[21] MOTUSLKY H., note sous Trib. Civ. Seine, 7 juin 1956, JCP 1956, II, 9460 : republié in Ecrits II, p. 321 cité par BILLEMONT J., *Liberté contractuelle à l'épreuve de l'arbitrage*, L.G.D.J., Paris, 2013, pp. 207 et s.
[22] M-D. TOUMLILT et A-A. TOUMLILT, *op. cit.*, pp. 167 et s.

du défendeur, doit déclarer l'irrecevabilité, à moins que la convention d'arbitrage ne soit manifestement nulle[23]. « *Le défendeur doit en faire la requête avant que la juridiction ne statue sur le fond Celle-ci ne peut, dans les deux cas, déclarer d'office l'irrecevabilité* »[24] dans le cadre du respect du principe de l'ultra petita prévu par l'article 3 du C.P.C.

Un arrêt de la haute juridiction marocaine a souligné que l'exception d'irrecevabilité tirée de l'existence d'une clause compromissoire doit être invoquée avant toute défense au fond. Ainsi, la discussion des arguments de fond devant les juridictions étatiques avant d'invoquer l'exception d'irrecevabilité doit être considérée comme un désistement tacite des parties de recourir à l'arbitrage[25].

C- Le principe compétence-compétence :

Il est important de noter que l'octroi de la compétence à l'arbitre de juger de sa propre compétence en analysant la convention d'arbitrage définit, si elle lui octroie la compétence de juger le litige au fond entre les parties. Il implique d'une part le dessaisissement du juge pour accorder une compétence prioritaire à l'arbitre, et, d'autre part, une obligation de saisir l'arbitre pour juger de sa compétence et le litige. Cet effet se constate dès l'existence d'une convention d'arbitrage c'est-à-dire que les arbitres doivent se déclarer incompétents lorsqu'ils constatent l'inexistence ou la nullité de convention d'arbitrage.

A ce titre, l'article 327-9 du C.P.C. dispose que « *Préalablement à tout examen au fond, il appartient au tribunal arbitral de statuer, soit d'office, soit sur la demande de l'une des parties, sur la validité ou les limites de ses compétences ou sur la validité de la convention d'arbitrage, et ce par ordonnance qui n'est susceptible de recours que dans les mêmes conditions que la sentence au fond et en même temps qu'elle* ».

La haute juridiction marocaine a déclaré dans ce sens que « *Attendu que l'article 8 du contrat en question stipule qu'en cas de survenance d'un litige les parties s'engagent à régler ce dernier par voie d'arbitrage; que les parties sont donc convenues de recourir en premier lieu à l'arbitrage; que les obligations contractuelles valablement formées tiennent lieu de loi à ceux qu'ils les ont faites et ce conformément de l'article 230 du D.O.C.*

[23] Art. 327, al. 2 du C.P.C.
[24] Art. 327, al. 3 du C.P.C.
[25] Arrêt n°1003 de la chambre commerciale de la cour de cassation en date du 9/07/2008, doss. 59/3/1/2005. in Revue de l'arbitrage, n°117, 2009.

Qu'en conséquence, la cour d'appel qui a jugé recevable l'action en justice intentée en dépit de l'existence (incontestée) d'une clause compromissoire a violé la loi »[26].

SECTION II : L'INSTANCE ARBITRALE

Dans le cadre de l'étude de l'instance arbitrale, il convient de s'intéresser à la constitution du tribunal arbitral (Sous-section I) puis le déroulement de l'instance arbitrale (Sous-section II).

Sous-section I : La constitution du tribunal arbitral

A- La récusation des arbitres

L'impartialité de l'arbitre est le corolaire de son pouvoir juridictionnel. Toute atteinte constitue un vice de consentement et entraîne, en cas de récusation, la nullité de toute la procédure ainsi que la sentence en vertu de l'article 323 du C.P.C.

Les causes de récusation de l'arbitre sont énumérées par l'article 323 du C.P.C. Comme suit :

1- il a fait l'objet d'une condamnation définitive pour l'un des faits ;

2 - il a ou son conjoint ou ses ascendants ou descendants un intérêt personnel direct ou indirect à la contestation ;

3- il y a parenté ou alliance entre l'arbitre ou son conjoint et l'une des parties jusqu'au degré de cousin germain inclusivement ;

4 - il y a procès en cours ou quand il y a eu procès terminé depuis moins de deux ans entre l'une des parties et l'arbitre ou son conjoint ou leurs ascendants ou descendants ;

5 - il est créancier ou débiteur de l'une des parties ;

6 - il a précédemment plaidé ou postulé ou déposé comme témoin sur le différend ;

7 - il a dû agir comme représentant légal de l'une des parties ;

---

[26] *V.* C.S. com., 13 février 2002, rapp. Par S. MOUMI , *Le règlement des litiges à deux vitesses en matière d'arbitrage interne et international,* in *La jurisprudence et l'arbitrage commercial ,* Colloque organisé à Rabat le 5 mars 2004 par la cour suprême marocaine et cour de cassation égyptienne, Série des cahiers de la Cour suprême, 2005, n°7, p. 34.

8 - il existe un lien de subordination entre l'arbitre ou son conjoint ou ses ascendants ou descendants et l'une des parties ou son conjoint ou ses ascendants ou descendants.

9 - il y a amitié ou inimitié notoire entre l'arbitre et l'une des parties.

Afin d'éviter tout conflit d'intérêt, l'article 327-7 du C.P.C. dispose que « *L'arbitre qui suppose en sa personne une cause de récusation doit en informer les parties. Dans ce cas, il ne peut accepter sa mission qu'avec l'accord des parties.*».

La demande de récusation doit être « présentée par écrit au président de la juridiction compétente en précisant les motifs de la récusation, dans un délai de huit jours à compter de la date où le demandeur de la récusation a pris connaissance de la constitution du tribunal arbitral ou des circonstances justifiant la récusation. Lorsque l'arbitre objet de la récusation ne se retire pas de son plein gré après avoir été récusé, le président de la juridiction statue sur la demande dans un délai de dix jours par décision non susceptible d'aucun moyen de recours. La demande de récusation ne peut être déclarée recevable si elle émane d'une personne ayant déjà présenté une demande de récusation portant sur le même arbitre, dans la même procédure d'arbitrage et pour le même motif. Lorsqu'un arbitre est récusé, la procédure d'arbitrage à laquelle il a pris part est réputée nulle, y compris sa sentence»[27].

B- Les modalités de désignation des arbitres

Les modalités de désignation des arbitres diffèrent entre l'arbitrage *ad hoc* (1) et l'arbitrage institutionnel (2).

1- L'arbitrage *ad hoc*

Dans le cadre de l'arbitrage *ad hoc*, le tribunal arbitral se chargera de l'organiser en fixant la procédure à suivre, sauf si les parties en conviennent autrement ou choisissent un règlement d'arbitrage déterminé[28]. Ce type d'arbitrage peut poser certaines difficultés comme la non désignation des arbitres dans la convention d'arbitrage, la convention d'arbitrage ne prévoit pas les modalités de leur désignation ou encore le refus, abstention et défaut d'accord entre les parties de la désignation.

Lorsque le tribunal arbitral est composé d'un seul arbitre, celui-ci est désigné par le président de la juridiction compétente sur demande de l'une des parties[29].

---

[27] Article 323, al. 2 du C.P.C.
[28] Article 319 du C.P.C.
[29] Article 327-5, al. 1 du C.P.C.

L'article 327-4 du C.P.C. dispose que « *Lorsque les parties désignent les arbitres en nombre pair, le tribunal arbitral est complété par un arbitre choisi, soit conformément aux prévisions des parties, soit en l'absence de telles prévisions, par les arbitres désignés, soit à défaut d'accord entre ces derniers, par le président de la juridiction en vertu d'une ordonnance non susceptible de recours* ».

Lorsque le tribunal arbitral est composé de trois arbitres, chacune des parties en désigne un. Quant au troisième, il sera désigné par les deux autres arbitres[30] et c'est lui qui assurera la présidence du tribunal arbitral. Le même article ajoute que « *lorsque l'une des parties ne désigne pas son arbitre dans les quinze jours suivant la réception d'une demande à cet effet émanant de l'autre partie ou lorsque les deux arbitres désignés ne se mettent pas d'accord sur la désignation du troisième dans les quinze jours suivant la désignation du dernier d'entre eux, le président de la juridiction compétente procède à cette désignation sur demande de l'une des parties*».

2- L'arbitrage institutionnel

Concernant l'arbitrage institutionnel, lorsque l'arbitrage est porté devant une institution d'arbitrage, celle-ci se chargera de l'organiser et d'en assurer le bon déroulement conformément à son règlement. Dans ce contexte, l'article 327-4 dispose que « *En cas d'arbitrage institutionnel, la procédure de nomination et le nombre d'arbitres du tribunal arbitral seront ceux prévus par l'institution d'arbitrage choisie* ». Par voie de conséquence, « *le juge marocain doit refuser d'intervenir dès lors que les parties se sont référées explicitemepnt à un règlement d'arbitrage pour régler les difficlutés relatives à la constitution du tribunal arbitral* »[31]. Le président du tribunal compétent devrait déclarer irrecevable toute demande tendant à régler une difficulté de constitution du tribunal arbitral sauf celle relative à la récusation des arbitres. Toutefois, dans la condition où le règlement d'arbitrage ne prévoit pas des dispositions quant à la constitution du tribunal arbitral, il est possible de saisir le président de la juridiction compétente afin de remédier à cette défaillance.

Le règlement d'arbitrage constitue un ensemble détaillé de règles de procédure établit pour la conduite d'une procédure arbitrale dans le cadre de leurs relations commerciales. Le Règlement, qui est largement utilisé dans différents types d'arbitrage, ad hoc ou institutionnels, couvre tous les aspects de la procédure arbitrale, propose un libellé type de clause compromissoire, énonce des règles de procédure concernant la nomination des arbitres

---

[30] Article 327-5, al. 2 du C.P.C.
[31] Khalid ZAHER, *loc. cit.*, p. 47.

et la conduite de la procédure, et établit des règles relatives à la forme, à l'effet et à l'interprétation de la sentence[32].

Sous-section II : Le déroulement de l'instance arbitrale

L'étude du déroulement de l'instance arbitrale se fait successivement par l'analyse de la procédure arbitrale (A) les règles de droit applicables (B) ainsi que l'amiable composition(C).

A- LA PROCEDURE ARBITRALE

L'on peut examiner dans le cadre de la procédure arbitrale successivement l'organisation de la procédure (1) les mesures d'instruction (2) et finalement les mesures conservatoires et provisoires (3).

1- Organisation de la procédure

- **Langue et modalités d'arbitrage**

L'arbitrage se déroule en langue arabe sauf si les parties en ont autrement décidés. Le tribunal arbitral n'est pas tenu de suivre les règles établies par les juridictions. Il les fixe en fonction de ce qu'il juge adéquat dans le respect de la loi sur l'arbitrage[33]. Il est à noter que « *La constitution du tribunal arbitral n'est parfaite que si le ou les arbitres désignés acceptent la mission qui leur est confiée*»[34].

Le contrat d'arbitre, le contrat d'investiture, le contrat d'arbitrage ou encore ***receptum arbirii*** selon la dénomination du droit romain « *est différent de celui qui lie les parties et qui fixe l'objet du litige. Les obligations de ce contrat sont les suivantes :*

Le paiement des honoraires aux arbitres constitue l'obligation des parties en litige, rendre une sentence tranchant le litige constitue l'objet de l'obligation des arbitres»[35].

- **Le commencement de la mission d'arbitre :** La mission du tribunal arbitral commence quand le ou les arbitres désignés acceptent la mission qui leur est confiée en vertu de l'article 327-6 al. 1er du C.P.C. « *La preuve de l'acceptation de la mission est établie par écrit, par*

[32] V. à titre d'exemple le Règlement d'arbitrage de la cour marocaine d'arbitrage de la chambre de commerce international- Maroc sur le lien suivant : [https://international-arbitration-attorney.com/wp-content/uploads/arbitrationlawcontenu_scientifique.pdf] (Consulté le 07/12/2016).
[33] Art. 327-10 du C.P.C.
[34] Art. 327-6 al. 1er du C.P.C.
[35] C.A. Paris, (1 ch. C.), 19 déc. 1996, Société Quali consult et autres c. Groupe Lincoln, Rev. Arb. 1998.121 note Ch. Jarrosson.

la signature du compromis ou par l'accomplissement d'un acte qui indique le commencement de la mission»[36].

➢ **Durée de l'arbitrage**[37] **:** «*Si la convention d'arbitrage ne fixe pas de délai à l'expiration duquel le tribunal arbitral doit avoir rendu sa sentence, la mission des arbitres prend fin six mois à compter du jour où le dernier arbitre accepte sa mission».*

➢ **Prorogation du délai :** « *Le délai conventionnel ou légal peut être prorogé de la même période soit par accord des parties, soit par le président de la juridiction à la demande de l'une des parties ou du tribunal arbitral»*[38].

➢ **Mettre fin à la procédure :** « *Si la sentence arbitrale n'est pas rendue dans le délai visé à l'alinéa ci-dessus, toute partie à l'arbitrage peut demander au président de la juridiction compétente de mettre fin à la procédure d'arbitrage par ordonnance. Chacune des parties peut alors saisir le tribunal initialement compétent pour connaître du litige* »[39].

➢ **Notification** « *Les parties à l'arbitrage doivent être avisées des dates des séances et des réunions que le tribunal arbitral décide de tenir et ce, au moins cinq jours avant la date qu'il fixe à cet effet* »[40].

La Cour de cassation marocaine a déclaré que « *Toute violation de l'obligation de convoquer les parties constitue une atteinte aux droits de défense et risque d'avorter la procédure arbitrale* »[41].

➢ **Échanges de mémoires**

L'article 327-14 du C.P.C. prévoit que les modalités d'échange des mémoires, les délais relatifs à la convocation, les obligations qui incombent à cet égard aux arbitres et aux parties, etc.

La requête introductive d'instance sur la base de l'article 327-14, al. 1 du C.P.C doit être adressée par le demandeur « *dans le délai convenu entre les parties ou imparti par le tribunal arbitral, au défendeur et à chacun des arbitres un mémoire écrit sur sa requête comprenant son nom, son adresse, le nom et l'adresse du défendeur, une explication des faits concernant l'instance, les questions objet du*

[36] Article 327-6 al. 3 du C.P.C.
[37] Article 327-20 du C.P.C.
[38] Article 327-20, al. 2 du C.P.C.
[39] Article 327-20, al . 3 du C.P.C.
[40] Article 327-14 , Al. 7 du C.P.C.
[41] Arrêt de la Cour de cassation, ch. Civ., en date du 9 aout 2011. V. Rev. EL QABAS, n°2, janvier 2012, p. 249.

litige, ses demandes ainsi que toute autre fait qui doit être mentionné dans le mémoire conformément à la convention des parties. Il doit joindre audit mémoire tous les documents et preuves justificatives qu'il compte utiliser».

Le mémoire écrit en défense doit être adressé au demandeur sur la base de l'article 327-14, 2ème al. « dans le délai convenu entre les parties ou imparti par le tribunal arbitral, au demandeur et à chacun des arbitres un mémoire écrit en réponse à la requête d'instance comprenant ses moyens de défense. Il peut y mentionner des demandes incidentes relatives à l'objet du litige ou faire prévaloir un droit qui en est issu en vue de formuler une demande en compensation. Il peut joindre audit mémoire tous les documents de preuve ou d'infirmation qu'il compte utiliser».

Le même article ajoute que « Chacune des parties à l'arbitrage peut modifier ou compléter ses requêtes ou moyens de défense au cours de la procédure d'arbitrage, sauf refus du tribunal arbitral pour éviter de trancher à nouveau sur le litige. Sauf convention contraire des parties, le tribunal arbitral tient **des séances de plaidoiries** pour permettre aux parties d'expliquer l'objet de l'instance et d'exposer leurs preuves, ou peut se limiter à la production des mémoires et des documents écrits ». Il est à noter que toutes les séances tenues par le tribunal arbitral font l'objet d'un procès-verbal dont une copie est délivrée à chacune des parties.

Il est également important de souligner que « la non production, sans motif valable, par le demandeur de la requête introductive d'instance dans le délai qui lui est imparti, entraîne l'arrêt de la procédure d'arbitrage par décision du tribunal arbitral»[42] sauf convention contraire des parties. Aussi, la non production du mémoire en réponse par le défendeur dans le délait qui lui est imparti, le tribunal arbitral poursuit la procédure d'arbitrage sans que cela soit considéré comme reconnaissance par le défendeur du bien fondé de la requête introduite par le demandeur**.**

Le même article 327-14 du C.P.C. finit par préciser qu' « *En cas de défaut de présence de l'une des parties à l'une des séances ou de production des pièces qui lui sont demandées, le tribunal arbitral peut poursuivre la procédure d'arbitrage et rendre une sentence sur le litige au vu des preuves dont il dispose*».

[42] Article 327-14, al. 8 du C.P.C.

2- Mesures d'instructions

« Le tribunal arbitral procède à toutes investigations par audition de témoins, commission d'experts, ou par toute autre mesure d'instruction »[43].

- **L'expertise :**

La cour d'appel de commerce de Marrakech a déclaré que « *Le défaut de spécialisation de l'arbitre n'est pas de nature de remettre en cause la validité de sa désignation puisque cela n'affecte nullement son aptitude à appréhender le litige (…), d'autant plus que l'article 327-11 du C.P.C. a conféré le pouvoir d'ordonner des mesures d'instructions, et d'auditionner auditionner des témoins ou commettre des experts* »[44].

- **L'enquête :**

Article 71 du C.P.C. dispose que : « *L'enquête peut être ordonnée sur les faits de nature à être constatés par les témoins et dont la vérification paraît admissible et utile à l'instruction de l'affaire* ».

Le tribunal arbitral peut demander à toute partie qui détient un moyen de preuve de le produire ainsi que de procéder à l'audition de toute personne qu'il estime utile d'entendre[45].

La prestation de serment est nécessaire pour les auditions tenues devant le tribunal arbitral. Les parties peuvent se faire représenter ou assister par toute personne de leur choix[46].

3- Les mesures conservatoires et provisoires

L'article 327-15 du C.P.C. dispose que: « *Sauf convention contraire des parties, le tribunal arbitral peut prendre, sur demande de l'une des parties, toute mesure provisoire ou conservatoire qu'il juge nécessaire dans la limite de sa mission* ». Ceci concerne également les saisies conservatoires, saisies arrêts et saisies des biens de l'Etat et des établissements publics ».

Dans un autre niveau, l'article 327-15 al. 2 du C.P.C. prévoit que « *Si la partie contre laquelle la mesure a été rendue ne l'exécute pas, la partie en faveur de laquelle elle a été rendue peut saisir le président de la juridiction compétente en vue d'émettre une ordonnance d'exécution.*

B- LES REGLES DE DROIT APPLICABLE

L'Article 327-18 précise que le tribunal arbitral tranche le litige conformément aux règles de droit convenues entre les parties.

---

[43] Art. 327-11 du C.P.C.
[44] C.A.C. Marrackech, 19 octobre 2010, doss. n° 858/2/10, rapp. Par M. BOUNJA ET N. ALLAOUAH, *L'arbitrage commercial au regard de la jurisprudence marocaine*, Spartel, Tanger, 2014, p.180 cité par TOUMLILT M- D. et TOUMLILT A-A., *op. cit.*, pp. 299 et s.

[45] Article 327-11, al. 2 et 3 du C.P.C.
[46] Article 327-12 du C.P.C.

Si les parties ne s'entendent pas sur les règles de droit devant être appliquées au litige, le tribunal arbitral applique les règles objectives de droit qu'il juge les plus proches du litige. Dans tous les cas, il doit prendre en considération les clauses du contrat objet du litige, les usages et coutumes commerciaux et ce qui est habituellement d'usage entre les parties.

C- L'AMIABLE COMPOSITION

L'article 327-18, al. 3 du C.P.C. dispose que « *Si les parties s'entendent expressément à conférer au tribunal arbitral la qualité d'amiable compositeur, celui-ci n'est pas tenu, dans ce cas, de se conformer aux règles de droit et statue selon les règles de justice et d'équité sur l'objet du litige* ».

Dans ce contexte, le tribunal arbitral devrait rechercher donc une solution juste et équitable sans recourir exclusivement aux règles de droit sur la base d'une clause expresse désignant un tribunal arbitral devant statuer en amiable compositeur.

SECTION 3 : LA SENTENCE ARBITRALE ET LES VOIES DE RECOURS OUVERTE A SON ENCONTRE

Afin de contourner la sentence arbitrale et les voies de recours ouvertes à son encontre, nous allons essayer de mettre en lumière la sentence arbitrale (Sous-section I), puis les voies de recours ouvertes à son encontre (Sous-section II).

Sous-section 1 : La sentence arbitrale

Il s'agit de mettre l'accent sur la formation de la sentence arbitrale (A), pour ensuite déterminer les différents effets de celle-ci (B).

A- Formation de la sentence arbitrale :

Dans le cadre de l'examen de la formation de la sentence arbitrale, il convient d'étudier le délibéré arbitral (1), les différents types de sentences (2), les mentions (3) et finalement la langue de la sentence (4).

1- Le délibéré arbitral :

Le nombre des arbitres doit être impair sous peine de nullité l'arbitrage[47].

La signature de la sentence se fait par chacun des arbitres. En cas de refus de la minorité, il est mentionné les motifs de ce refus par les autres arbitres signataires. A ce niveau, il est à

[47] Art. 327-3, al. 2 du C.P.C..

noter que la sentence a le même effet que si elle avait été signée par chacun des arbitres sur la base de l'article 327-25 du C.P.C.

Dans le même contexte, l'article 327-22 du C.P.C. dispose que « *La sentence arbitrale est rendue, après délibération du tribunal arbitral, à la majorité des voix. Tous les arbitres doivent se prononcer en faveur ou contre le projet de sentence. Les délibérations des arbitres sont secrètes*».

2- Les types de sentences

- **Des sentences partielles** [48]Soit d'office, soit sur la demande de l'une des parties, sur la validité ou les limites de ses compétences ou sur la validité de la convention d'arbitrage, et ce par ordonnance qui n'est susceptible de recours que dans les mêmes conditions que la sentence au fond et en même temps qu'elle.
- **Des sentences définitives**[49] La sentence dessaisit le tribunal arbitral de la contestation qu'elle tranche. Ces sentences sont celles susceptible du recours en annulation
- **Des sentences d'accord**[50]

Si, durant la procédure arbitrale, les parties s'entendent pour régler le litige, le tribunal met fin à la procédure arbitrale.

A la demande des parties le tribunal arbitral constate la fin de la procédure par une sentence rendue par accord des parties. Cette sentence produit le même effet que toute autre sentence arbitrale prononcée sur le fond de l'affaire.

- **Des sentences rectificatives, interprétatives et complémentaires**[51]

Dans les trente jours qui suivent la notification de la sentence arbitrale, le tribunal arbitral, à la demande de l'une des parties et sans réouverture des débats, peut rendre des sentences:

- **Rectificatives** de toute erreur matérielle, de calcul ou d'écriture ou toute erreur de même nature contenue dans la sentence.
- **Interprétatives** d'une partie déterminée de la sentence.
- **Complémentaires** relatives à un chef de demande sur lequel il a été omis de statuer, sauf convention contraire des parties[52].

[48] Article 327-9 du C.P.C.
[49] Article 327-28, al. 1er du C.P.C.
[50] Article 327-19 du C.P.C.
[51] Article 327- 28 du C.P.C.
[52] عبد اللطيف بو العلف، *الطعن بالبطلان في الحكم التحكيمي:دراسة في القانون المغربي و المقارن*، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2011، ص. 24-36.

3- Mentions

L'article 327-24 dispose que la sentence devrait contenir les éléments suivants ;

1 – le nom, nationalité, qualité et adresse des arbitres qui l'ont rendue

2 - de sa date

3 - du lieu où elle est rendue

4 - des noms, prénoms ou dénomination sociale des parties, ainsi que de leur domicile ou siège social. Le cas échéant, du nom des avocats ou de toute personne ayant représenté ou assisté les parties.

D'autres mentions sont exigées par l'article 327-23 du C.P.C. comme suit :

La sentence arbitrale doit être écrite. Elle doit viser la convention d'arbitrage et contenir l'exposé succinct des faits, des prétentions des parties et leurs moyens respectifs, les pièces, l'indication des questions litigieuses résolues par la sentence ainsi qu'un dispositif statuant sur ces questions. La motivation de la sentence est obligatoire, sauf si les parties en ont décidé autrement dans la convention d'arbitrage ou que la loi devant être appliquée à la procédure d'arbitrage n'exige pas la motivation de la sentence. Cette mention constitue un motif de recours en annulation. De plus, la sentence relative à un litige impliquant une personne de droit public doit toujours être motivée.

Il semble clair que la signature de la sentence par les membres du tribunal arbitral[53] est une mention obligatoire ainsi la fixation des honoraire des arbitres, dépense d'arbitrage et modalités de répartition entre parties[54]. A ce niveau, si les parties et les arbitres ne se mettent pas d'accord sur la fixation des honoraires, ceux-ci sont fixés par décision indépendante du tribunal arbitral. [55].

Il important de noter que la décision de fixation des honoraires par décision indépendante du tribunal arbitral est susceptible de recours devant le président de la juridiction compétente dont la décision est définitive et non susceptible d'aucun recours[56].

- **La langue de la sentence :**

La langue de la sentence arbitrale est la langue convenue par les parties. L'arbitrage se déroule en langue arabe sauf convention contraire des parties ou lorsque le tribunal arbitral décide de

[53] Art. 327-25 du C.P.C
[54] Art. 327-24 du C.P.C.
[55] *Idem*.
[56] *Idem*.

choisir une ou d'autres langues. (Les données, les mémoires écrits, les documents et les plaidoiries orales ainsi qu'à toute décision)[57].

B- Effets de la sentence

Les effets de la sentence arbitrale se résument dans le dessaisissement du tribunal arbitral (1), l'effet relatif (2) et l'autorité de la chose jugée (3).

1- Le dessaisissement du tribunal

Les dispositions concernant le dessaisissement du tribunal sont prévues dans l'article 327-28 du C.P.C. qui souligne que la sentence dessaisit le tribunal arbitral de la contestation qu'elle tranche.

Dans les trente jours qui suivent le prononcé de la sentence arbitrale, le tribunal arbitral peut prononcer des sentences rectificatives, des sentences interprétatives et des sentences complémentaires. Dans ce cadre, la requête est notifiée à l'autre partie qui disposera d'un délai de quinze jours pour présenter, le cas échéant, ses conclusions[58].

Le tribunal arbitral se prononce dans les trente jours de sa saisine s'il s'agit d'une sentence rectificative ou interprétative et dans les soixante jours s'il s'agit d'une sentence complémentaire.

Si le tribunal ne peut pas être réuni, le pouvoir de rectifier, ou d'interpréter la sentence arbitrale appartient au président de la juridiction dans le ressort de laquelle est rendue la sentence arbitrale qui doit se prononcer dans un délai de trente jours par ordonnance non susceptible de recours[59].

2- L'effet relatif

Article 228 du D.O.C dispose que « *Les obligations n'engagent que ceux qui ont été parties à l'acte : elles ne nuisent point aux tiers et elles ne leur profitent que dans les cas exprimés par la loi* ». L'article 327-35 du C.P.C dispose que « *Les sentences arbitrales, même assorties de la décision d'exequatur, ne sont pas opposables aux tiers».*

Concernant l'effet relatif, il est important de donner citer un arrêt de la Cour de cassation marocaine qui déclare que *« Attendu que l'appelante a invoqué qu'elle n'avait pas été partie à l'instance ayant donné lieu à la sentence arbitrale (…) et qu'elle n'y avait pas non plus été légalement*

[57] Article 327-13 du C.P.C.
[58] Article 327- 28 du C.P.C.
[59] Article 327-29 du C.P.C.

représentée; Que la cour d'appel n'a pas répondu à ce moyen pertinent en dépit de son incidence sur l'issue du litige;

Que l'arrêt de la cour précitée est donc entaché de défaut de motifs justifiant sa cassation »[60].

3- L'autorité de chose jugée

Dès qu'elle est rendue, la sentence arbitrale a la force de la chose jugée relativement à la contestation qu'elle tranche sur la base de l'article 327-26 du C.P.C. qui ajoute qu'à l'exception d'un litige auquel est partie une personne morale de droit public, la sentence arbitrale n'acquiert la force de la chose jugée qu'en vertu d'une ordonnance d'exequatur.

A ce niveau, il est important de rappeler une jurisprudence marocaine de la cour d'appel de commerce de Casablanca qui a déclaré que «*Attendu qu'aux termes de l'article 327-26 du C.P.C., la sentence arbitrale a la force de la chose jugée relativement à la contestation qu'elle tranche; qu'il s'ensuit que la dite sentence jouit de cette autorité et produit tous les effets juridiques qui peuvent en découler, et ce à compter de la date où elle a été prononcée, même si elle n'a pas encore revêtue l'exequatur ; qu'en effet, l'ordonnance d'exequatur est requise pour procéder à l'exécution de la sentence arbitrale, non pour lui attribuer l'autorité de la chose jugée;*

Qu'en outre, l'autorité dont jouit la sentence arbitrale n'est pas conditionnée par sa notification à la partie qui a succombé dans l'instance arbitrale; qu'en conséquence, cette dernière n'est pas admise à se rétracter et renoncer à l'arbitrage, ni à dénier tout effet juridique à la sentence arbitrale »[61].

Sous-section 2 : L'exécution de la sentence arbitrale et les voies de recours ouvertes à son encontre :

Il s'agit d'étudier successivement l'exécution de la sentence arbitrale (A) puis les voies de recours ouvertes à son encontre (B).

[60] C.S. Com., 25 septembre 2002, doss., n° 626/3/1/2002, rapp. Par O. AZZOUGAR et A. EL ALAMI, *Guide pratique de l'arbitrage au Maroc*, p. 132 cité par M-D. TOUMLILT et A-A TOUMLILT, *op. cit*., p. 412.
[61] C.A.C. Casablanca, 6 juillet 2010, doss. n° 2846/2010/4, rapp. par O. AZZOUGAR et A. EL ALAMI, *Guide pratique de l'arbitrage au Maroc*, ANNAJAH Al JADIDA, 1ère éd. 2012, p.145 cité par *ibid*., pp. 418 et s.

A- L'exécution de la sentence

1- Autorité compétente pour ordonner l'exequatur

L'article 327-31 du C.P.C. dispose *que « La sentence arbitrale n'est susceptible d'exécution forcée qu'en vertu d'une ordonnance d'exequatur du président de la juridiction dans le ressort de laquelle la sentence a été rendue.».*

2- Les conditions d'octroi d'exequatur

Concernant les conditions d'octroi d'exequatur, l'article 327- 31, al 2 du CPC dispose que *« A cet effet, la minute de la sentence accompagnée d'un exemplaire de la convention d'arbitrage, avec une traduction, le cas échéant, en langue arabe, est déposée par l'un des arbitres ou par la partie la plus diligente au greffe de la juridiction dans les sept jours francs de son prononcé».* L'article 327-32 du C.P.C. ajoute que« *L'exequatur est apposé sur la minute de la sentence arbitrale ».*

A ce niveau, il est important de souligner que le respect de l'ordre public, des droits défense ainsi que le délai d'arbitrage constituent des conditions d'octroi d'exequatur.

- **Le respect de l'ordre public :**

L'ordre public constitue une notion interprétative. Dans notre cadre d'étude, le juge d'exequatur est tenu d'évincer toute sentence arbitrale qui porte atteinte aux fondements religieux, politiques, culturels, économiques, sociaux et moraux. A ce titre, il est intéressant de donner une application jurisprudentielle de ce principe par la Cour d'appel de commerce Casablanca en déclarant que *« la sentence arbitrale ne porte aucune atteinte à l'ordre public marocain même si elle a retenu un taux d'intérêt supérieur à celui fixé par le Dahir du 16 juin 1950, puisque les parties ont convenues d'appliquer, à cet égard les dispositions de la loi anglaise »*[62].

- **Le respect des droits de la défense :**

Les arbitres sont tenus d'impartialité. Ainsi, l'article 327- 14 du C.P.C. dispose que « *Des copies des mémoires, pièces ou autres papiers produits devant le tribunal arbitral par l'une des parties, sont communiquées à l'autre partie. Il en est de même pour les rapports d'experts ou toutes autres preuves, tout en leur accordant un délai pour émettre leurs réponses et observations* ».

- **Le respect du délai d'arbitrage :**

L'article 327-20 du C.P.C. dispose que « *Si la convention d'arbitrage ne fixe pas de délai à l'expiration duquel le tribunal arbitral doit avoir rendu sa sentence, la mission des arbitres prend fin*

[62] C.A.C. Casablanca, 21 novembre 2006, rev. Rihab MAHAKIM, n°8, octobre 2010, p. 137. cité dans TOUMLILT Diyae, TOUMLILT Alaa, *op. cit.*, p. 492.

six mois à compter du jour où le dernier arbitre accepte sa mission ». Le recours en annulation est ouvert dans ce cas en vertu des dispositions de l'Article 327-36 du C.P.C.

B- Voies de recours

1- Voies de recours contre la sentence arbitrale

Les différents motifs ou causes pour recours en annulation sont prévus par l'article Art. 327-36 du C.P.C. comme suit :

- L'absence ou la nullité de la convention d'arbitrage
- Expiration du délai d'arbitrage
- Composition ou constitution irrégulière du tribunal arbitral
- Dépassement du champ de la mission du tribunal
- Absence de motivation
- Omission des mentions obligatoires
- Atteinte aux droits de défense
- Violation de l'ordre public
- Violation de la convention des parties concernant les formalités de loi applicable.

Concernant les effets du recours en annulation, l'article 327-36, al 1 du C.P.C. dispose que *« Nonobstant toute stipulation contraire, les sentences arbitrales peuvent faire l'objet d'un recours en annulation dans les formes ordinaires devant la cour d'appel dans le ressort de laquelle elles ont été rendues.*

Ce recours est recevable dès le prononcé de la sentence ; il cesse de l'être s'il n'a pas été exercé dans les quinze jours de la notification de la sentence revêtue de l'exequatur».

Le recours en annulation a également pour effet «lorsque la cour d'appel annule la sentence arbitrale, elle statue sur le fond dans les limites de la mission du tribunal arbitral sauf si l'annulation est prononcée pour absence de convention d'arbitrage ou pour nullité de cette convention»[63].

[63] Article 327-37 du C.P.C.

- **La rétractation**

La sentence arbitrale peut faire l'objet d'une demande en rétractation devant la juridiction qui aurait connu de l'affaire s'il n'y avait pas eu de convention d'arbitrage[64].

La rétractation est ouverte devant sentences qui ne sont pas susceptibles d'être attaquées, soit par la voie d'opposition, soit par la voie d'appel de la part de ceux qui ont été parties ou dûment appelés. La jurisprudence marocaine considère que les motifs de rétractation sont cités à titre limitatif[65].

Les motifs et causes de rétractation contre la sentence arbitrale sont ceux prévus pour les décisions judiciaires sur la base de l'article 402 du C.P.C. Dans le contexte de l'arbitrage, ils sont les suivants :

1° Si le tribunal arbitral a statué sur chose non demandée ou adjugé plus qu'il n'a été demandé ou s'il a été omis de statuer sur un chef de demande ;

° Si, dans le cours de l'instruction de l'affaire, il y a eu dol ;

° Si le ou les arbitres ont statué sur la base de pièces reconnues ou déclarées fausses depuis la décision rendue ;

4° Si, depuis la sentence, il a été recouvré des pièces décisives et qui avaient été retenues par la partie adverse ;

° Si, dans une même décision, il y a des dispositions contraires ;

6° Si la sentence contient des dispositions sont contradictoires.

7° Si des administrations publiques ou des incapables n'ont pas été valablement défendues.

Il est intéressant de connaître une application jurisprudentielle marocaine du dol comme motif de rétractation, la haute juridiction marocain a déclaré que « *Le dol ouvrant droit à rétractation est celui qui n'a pas pu être invoqué devant la juridiction qui a rendu la décision attaquée, et ceci du fait qu'il n'a pas été découvert qu'après le prononcé de la dite décision. En revanche, si la partie qui excipe du dol en avait connaissance alors que l'instance était pendante devant la juridiction précitée, mais*

[64] Article 327-34, al. 2 du C.P.C.
[65] C.S. ch. Civ., 23 mars 2000, N° 57-58, juillet 2001, p 111 cité par TOUMLILT Diyae, TOUMLILT Alaa, *op. cit.*, p. 532.

qu'elle ne s'en est pas prévalue, elle n'est pas admise à invoquer l'existence de ce dol comme motif de rétractation »[66].

Il est également important de connaître une position jurisprudentielle de la cour suprême marocaine, actuellement Cour de cassation sur l'un des motifs de rétractation qui est le fait que le tribunal arbitral statue sur la base de pièces reconnues ou déclarées fausses depuis la décision rendue en déclarant que « *La demande en rétractation fondée sur le fait que des pièces sur lesquelles s'était appuyé l'arrêt attaqué, ont été déclarées fausses depuis cette décision, est irrecevable si le faux n'est pas établi par décision judicaire, mais attesté par une simple expertise graphologique* »[67].

- **La tierce opposition**

Les sentences arbitrales, même assorties de la décision d'exequatur, ne sont pas opposables aux tiers qui peuvent, toutefois, faire tierce opposition devant la juridiction qui aurait connu de l'affaire s'il n'y avait pas eu de convention d'arbitrage[68].

La tierce opposition est définie aux termes de l'article 303 du C.P.C. comme étant la formation d'une opposition par toute personne contre une décision judiciaire qui préjudicie à ses droits et lors de laquelle ni elle, ni ceux qu'elle représente n'ont été appelés.

- **Le pourvoi en cassation**

Les arrêts de la cour d'appel en matière d'arbitrage peuvent faire l'objet d'un pourvoi en cassation dans les formes ordinaires[69].

2- Voies de recours contre l'ordonnance statuant sur la demande d'exequatur

- **Recours contre l'ordonnance accordant l'exequatur**

L'ordonnance qui accorde l'exequatur n'est susceptible d'aucun recours. Toutefois, le recours en annulation emporte de plein droit, dans les limites de la saisine de la cour d'appel, recours contre l'ordonnance d'exequatur ou dessaisissement immédiat du président de la juridiction au cas où il n'aurait pas encore rendu son ordonnance[70].

[66] C.S. Com., 6 avril 2005, RJCS, n°63, p. 238.
[67] C.S. com, 3 déc. 2003, doss. n° 1159/3/1/2003, Le Rapport annuel de la Cour suprême, 2003, p. 115.
[68] Article 327-35 du C.P.C.
[69] Article 327-38 du C.P.C.
[70] Article 327-32 du C.P.C

Le recours en annulation formé contre la sentence s'étend à l'ordonnance d'exequatur et si le juge de l'exequatur n'a pas encore été saisi, il a l'obligation de se dessaisir immédiatement sous peine de rendre une ordonnance nulle.

- **Recours contre l'ordonnance refusant l'exequatur**

« *L'ordonnance qui refuse l'exequatur doit être motivée. Elle est susceptible d'appel, dans les formes ordinaires, dans le délai de quinze jours de sa notification. Dans ce cas, la cour d'appel connaît, à la demande des parties, des moyens que celles-ci auraient pu faire valoir contre la sentence arbitrale par la voie du recours en annulation.*

La cour d'appel statue sur cet appel selon la procédure d'urgence »[71].

La demande doit être déposée conformément aux règles ordinaires de formation de l'appel contre les décisions judiciaires devant la cour d'appel dont relève le juge qui a rendu l'ordonnance objet de l'appel. Si l'appel est accueilli, ceci vaut exequatur.

DEUXIEME CHAPITRE : L'ARBITRAGE INTERNATIONAL

Le droit de l'arbitrage commercial international est gouverné à la fois par des règles qui lui sont propres et par d'autres qui sont empruntées au droit de l'arbitrage interne. En droit marocain de l'arbitrage, il existe un régime juridique propre à l'arbitrage international. Ce mode alternatif de résolution de litiges présente une originalité pour les relations commerciales internationales. Dans ce cadre, l'étude de ce chapitre va se faire en quatre points un premier visant à apprécier l'internationalité de l'arbitrage ainsi que ses différentes sources (Section I), un deuxième touchant la phase pré-arbitrale à savoir la convention d'arbitrage (Section II), un troisième concernant la phase arbitrale c'est-à-dire l'instance arbitrale et finalement la phase post arbitrale à savoir le contrôle étatique exercé sur les sentences arbitrales (Section IV).

SECTION I : LA NOTION ET LES SOURCES DE L'ARBITRAGE INTERNATIONAL

A ce niveau, il s'agit d'apprécier les différentes définitions données à l'arbitrage international (Sous-section II) puis analyser les différentes des normes qui sont applicables a cet arbitrage et qui sont la conséquence de son caractère international (Sous-section II).

---

[71] Article 327-33 du C.P.C.

SOUS-SECTION I : L'INTERNATIONALITE

Le code procédure civile marocain a définition l'arbitrage dans son article 327-40 selon deux critère un premier économique et l'autre juridique[72]. Le premier alinéa de cet article dispose qu'est international, l'arbitrage « *qui met en cause des intérêts du commerce international, et dont l'une des parties au moins a son domicile ou son siège à l'étranger* ». Cette définition peut être projetée sur le contrat international afin d'essayer de lui donner une définition selon le critère juridique[73].

Quant à la définition selon le critère juridique, elle repose sur l'élément d'extranéité qui doit être présent dans cet arbitrage. Dans cet esprit, l'article 324-40, al. 2 précise qu'est international l'arbitrage qui présente les éléments suivants :

« *1) Les parties à la convention d'arbitrage ont, au moment de la conclusion de ladite convention, leur établissement dans des Etats différents ; ou*

2) Un des lieux ci-après est situé hors de l'Etat dans lequel les parties ont leur établissement :

a) le lieu de l'arbitrage, s'il est stipulé dans la convention d'arbitrage ou déterminé en vertu de cette convention ;

b) tout lieu où doit être exécutée une partie substantielle des obligations issues de la relation commerciale ou le lieu avec lequel l'objet du différend a le lien le plus étroit;

3) Les parties sont convenues expressément que l'objet de la convention d'arbitrage a des liens avec plus d'un pays.

Pour l'application des dispositions du 2e alinéa du présent article :

a) si une partie a plus d'un établissement, l'établissement à prendre en considération est celui qui a la relation la plus étroite avec la convention d'arbitrage ;

b) si une partie n'a pas d'établissement, sa résidence habituelle en tient lieu ».

[72] Ajouté par l'article 1er de la loi n° 08-05 promulguée par le Dahir n° 1-07-169 du 30 novembre 2007 - 19 Kaada 1428 ; B.O. n° 5584 du 6 décembre 2007).
[73] V. Samia LOUADI, « Contrat international : qualification juridique et conflits de lois », in La Gazette des tribunaux du Maroc, n°146, juin 2015, p. 36.

SOUS-SECTION II : SOURCES DE L'ARBITRAGE INTERNATIONAL

L'internationalité de l'arbitrage appelle à la mise en place de plusieurs sources du droit de l'arbitrage international. Celles-ci se divisent en deux catégories soit d'origine publique (A) soit d'origine privée (B).

C- SOURCES D'ORGINE PUBLIQUE

Il est à noter que les sources d'origine publique du droit de l'arbitrage international se divisent en règles internes dans le cadre des dispositions du C.P.C. marocain (1) puis des sources internationales (2).

1. **LES DISPOTIONS DU C.P.C. MAROCAIN**

Avant l'entrée en vigueur de la loi n°08-05 intégrée dans le C.P.C., aucun texte en droit interne marocain n'encadrait l'arbitrage international. A ce titre, il est important de donner un aperçu sur l'évolution historique de la réglementation de l'arbitrage au Maroc.

Les textes ayant organisés l'arbitrage au Maroc sont les suivants :

- Le Code de procédure civile du 12 août 1913[74] dans ses articles 527 à 543.
- Le 28 septembre 1974 avec la refonte du C.P.C. (art. 306 à 327).
- La loi n°08-05 du 30 novembre 2007 introduite dans le code de procédure marocaine dans ses articles 327 - 39 à 327 - 54 réglementant pour la première fois l'arbitrage international au Maroc[75]. Cette loi a posé le cadre juridique de l'internationalité de l'arbitrage, la Convention d'arbitrage, le déroulement de la procédure d'arbitrage ainsi que la sentence arbitrale et le contrôle étatique.

A ce niveau, il est important de mettre l'accent sur le rôle que jouent les sources internationales de l'arbitrage international.

2. **SOURCES INTERNATIONALES**

Dans le cadre de l'étude des sources internationales du droit de l'arbitrage international, il faut d'abord étudier la loi+-type de la CNUDCI (a) puis la convention de New York sur la reconnaissance et l'exécution des sentences étrangères (b).

---

[74] Dahir du 9 ramadan 1331 (12 août 1913) formant code de procédure civile.

[75] La loi n°08-05 promulguée par le Dahir n° 1-07-169 du 30 novembre 2007 19 kaada 1428; B.O. n° 5584 du 6 décembre 2007.

a- La loi type de la CNUDCI :

L'idée de proposer aux Etats un modèle législatif sur l'arbitrage international avait été suggérée à la Commission des Nations-Unies sur le Droit du Commerce International (CNUDCI) en 1972, elle ne fut reprise qu'en 1979. Après les ultimes aménagements qu'elle y apporta lors de sa 18ème session, la CNUDCI l'adopta le 21 juin 1985, en invitant l'Assemblée générale des Nations-Unies: « *A recommander aux Etats de prendre en considération la loi-type lorsqu'ils promulgueront ou réviseront leur législation pour répondre aux besoins actuels de l'arbitrage commercial international* »[76].

L'objectif principal de cette loi-type est l'harmonisation des systèmes nationaux d'arbitrage commercial à travers la proposition d'un modèle que chaque législateur est invité à prendre en considération.

b- La Convention de New York :

La Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères ("Convention de New York 1958") est entrée en vigueur au Maroc le 07/06/1959 :

La chambre de commerce international a pris l'initiative pour répondre aux besoins pressants des entreprises d'un instrument efficace pour la résolution des litiges de soumettre à l'ONU en 1953, « un avant projet de la Convention sur l'exécution des sentences arbitrales internationales».

Le comité économique et social des Nations-Unies reprit ce texte et rédigea un nouveau plus timide en 1955.

Le 20 mai 1958, un texte plus libéral se rapprochant de l'avant projet proposé par la CCI fut adopté qui consacre un libéralisme.

Il est à noter que la Convention de New York constituait la principale source du droit de l'arbitrage international au Maroc appliquée par la justice marocaine quant elle est saisie pour une cause gérée par voie d'arbitrage international avant la mise en vigueur de la loi 08-05.

Il est à noter que le Maroc dans *un soucis de réaliser un juste équilibre en matière de résolution des différends susceptibles de naître des contrats commerciaux internationaux, de même que de trouver des*

[76] PH. FOUCHARD, E. GAILLARD ET B. GOLDMAN, Traité d'arbitrage commercial international, Litec, Paris, 1994, pp. 118 et s.

solutions équitables à ces différends[77] a signé la Convention arabe d'Amman sur l'arbitrage commercial en date du 14 avril 1987.

A ce niveau, il est nécessaire de mettre en exergue les sources privées du droit de l'arbitrage international.

D- SOURCES D'ORIGINE PRIVEE

En étudiant les sources privées du droit de l'arbitrage international, il est nécessaire de mettre l'accent sur les conventions d'arbitrages-types (1), les règlements d'arbitrages (2) puis les sentences arbitrales (3).

1. CONVENTIONS D'ARBITRAGE-TYPES

Toutes les institutions permanentes d'arbitrage proposent aux opérateurs du commerce international d'insérer dans leur contrat une clause compromissoire destinée à leur confier le règlement par voie d'arbitrage du litige auquel le contrat pourra donner lieu.

Les institutions comme la chambre de commerce internationales CCI, London court of international arbitration LCIA ou encore la Commission des nations unies sur le droit du commerce international CNUDCI publient des conventions d'arbitrage-types d'une grande simplicité. EX.: Clause compromissoire DE LA LCIA :

« Tout différend découlant de ce contrat, ou en liaison avec lui y compris toute question concernant son existence, sa validité ou son expiration, sera soumis à, et définitivement tranché par arbitrage suivant le règlement de la Cour d'arbitrage international de Londres qui sera considéré comme partie intégrante de la présente clause»[78].

2. Règlements d'arbitrage

En droit de l'arbitrage, un règlement d'arbitrage est un ensemble détaillé de dispositions destinées à régir la conduite d'une procédure arbitrale dans tous ses aspects dans le cadre de leurs relations commerciales, rédigé par un centre permanent d'arbitrage ou tout autre organisme. Dans le cadre d'arbitrage institutionnel, les parties choisissent de conduire leur procédure d'arbitrage conformément au règlement de celle-ci[79]. Le règlement propose un libellé type de clause compromissoire, énonce des règles de procédure concernant la

[77] Préambule de la Convention d'Amman.
[78] Texte français in Rev. Arb., 1993, p. 776 cité par Ph. FOUCHARD, E. GAILLARD, B. GOLDMAN, *op. cit.*, p. 172.
[79] Christophe IMHOOS, Herman VERBIST et Jean-François BOURQUE, « Arbitrage et règlement alternatif des différends : Comment régler un différend commercial international », [en ligne], Centre du commerce international CNUCED/OMC, 2003, p. 3, disponible sur le lien suivant :
[http://www.imhoos-law.ch/doc/extrait%20manuel.pdf]. (Consulté le 23 décembre 2016).

nomination des arbitres et la conduite de la procédure, et établit des règles relatives à la forme, à l'effet et à l'interprétation de la sentence.

3. Sentences arbitrales

Elle est composée de « *l'ensemble des sentences arbitrales connues des arbitres et des opérateurs du commerce international en raison de leur publication et des analyses savantes dont elles font l'objet* ».

Concernant la publication des sentences de la CCI, elles sont largement connues grâce à des chroniques annuelles, notamment par des bulletins annuels de la CCI[80].

L'Institut Uni droit publie les sentences s'étant référées à la Convention de Vienne du 11 avril 1980 et aux Principes Unidroit[81].

CLOUT de la CNUDCI fournit une banque de sentences arbitrales internationales touchant les conventions et lois types émanant des travaux de la Commission[82].

SECTION II : LA CONVENTION D'ARBITRAGE INTERNATIONAL

L'étude de la convention d'arbitrage international appelle aux règles de droit l'arbitrage interne qui gouvernent également l'arbitrage international. Il convient d'examiner les conditions de validité de la convention d'arbitrage (Sous-section I), pour ensuite, nous intéresser à l'étude des effets de celle-ci (Sous-section II).

SOUS- SECTION I : LES CONDITIONS DE VALIDITE DE LA CONVENTION D'ARBITRAGE

Dans l'étude des conditions de validité de la convention d'arbitrage, il est important de mettre l'accent sur les conditions de forme de celle-ci (A) puis les conditions de fond (B).

---

[80] V. J-J. ARNALDEZ, Y. DERAINS et D. HASCHER, *Recueil des sentences arbitrales de la CCI 2001-2007*, Icc Publishing S.A., Paris, 2009 et S. JARVIN et Y. DERAINS, *RECUEIL DES SENTENCES ARBITRALES DE LA CCI 1974-1985*, V. 1, Icc Publishing S.A., Paris, 1990.

[81] L'on peut retrouver une base de données intéressante concernant des sentences qui touchent les principes Unidroit et la Convention de Vienne sur le lien suivant : [http://www.unilex.info/] cité par S. HOTTE, *La rupture du contrat international : contribution à l'étude du droit transnational des contrats*, Defrénois, Paris, 2007, p. 12.

[82] CLOUT, Case Law on Uniform Texts a été mis en place en 1988. V. le site de la CNUDCI sur le lien suivant: [http://www.uncitral.org/uncitral/fr/case_law.html].

C- LA VALIDITE EN LA FORME DE LA CONVENTION D'ARBITRAGE

L'article 327-41, al. 1 dispose que : « *La convention d'arbitrage peut, directement ou par référence à un règlement d'arbitrage, désigner le ou les arbitres ou prévoir les modalités de leur désignation ainsi que celles de leur remplacement* ».

La convention d'arbitrage peut prendre la forme d'une clause compromissoire et également un compromis d'arbitrage[83].

Lorsque la loi appliquée à la procédure d'arbitrage ou également appelée *lex arbitri* est la loi marocaine de procédure civile, les dispositions de l'arbitrage interne quant au tribunal et la sentence arbitrales ne s'appliquent qu'à défaut de convention particulière et sous réserve des articles 327-41 et les dispositions prévues quant à la détermination de la loi d'arbitrage selon la convention d'arbitrage ou un règlement d'arbitrage dans le respect de la volonté des parties (art. 327-43 du C.P.C.).

Les dispositions prévues pour la reconnaissance et l'exéquatur nous apportent des éléments quant aux conditions de forme de validité de la convention d'arbitrage. A cet effet, l'article 327-46 précise que « Les sentences arbitrales internationales sont reconnues au Maroc si leur existence est établie par celui qui s'en prévaut ….. ». Ainsi, l'obligation de produire, outre l'original de la sentence, la convention d'arbitrage ou tout autre document (donc un écrit) prouvant leur authenticité. Dans un autre niveau, l'existence de la sentence arbitrale est établie par la production de l'original accompagné de la convention d'arbitrage ou des copies de ces documents réunissant les conditions requises pour leur authenticité aux termes de l'article 327-47 du C.P.C. L'article IV de la Convention de New York prévoit la réunion des éléments suivants pour la reconnaissance et l'exécution de la sentence à savoir l'original dûment authentifié de la sentence ou une copie de cet original réunissant les conditions requises pour son authenticité ainsi que l'original de la convention ou une copie réunissant les conditions requises pour son authenticité.

D- LES CONDITIONS DE FOND DE VALIDITE DE LA CONVENTION D'ARBITRAGE

L'aspect contractuel de l'arbitrage veut que le litige soit tranché sur la base d'un accord entre les parties. A cet effet, des conditions de validités de fond sont requises pour la validité

[83] V. infra, partie sur le droit de l'arbitrage interne.

de la convention d'arbitrage international. Il s'agit de la capacité et le pouvoir (A) puis le consentement (B) et finalement l'objet de l'arbitrage ou bien l'arbitrabilité (C)

D- **LA CAPACITE ET LE POUVOIR** La capacité de compromettre relève de la capacité à contracter. L'art. V. I de la Convention de New York souligne que la reconnaissance et l'exéquatur de la sentence étrangère est refusée si les parties à la convention d'arbitrage étaient, en vertu de la loi à elles applicable, frappées d'une incapacité.

Dans un autre niveau, les règles de conflits applicables au statut personnel à savoir la loi nationale de chacune des parties concernées (personnes physiques ou personnes morales) selon l'article 3 du D.C.C.E.M. sont appliquées pour la validité de la convention d'arbitrage dans le cadre d'un arbitrage international.

Enfin, il est à noter que l'article 310 du C.P.C. prévoit que « *Les litiges relatifs aux actes unilatéraux de l'Etat, des collectivités locales ou autres organismes dotés de prérogatives de puissance publique ne peuvent faire l'objet d'arbitrage*». Cette disposition est valable autant pour l'arbitrage interne que pour l'arbitrage international.

E- LE CONSENTEMENT

Afin d'étudier les règles de consentement dans le cadre de l'arbitrage international, il est nécessaire de faire appel aux dispositions de l'article 13 du D.C.C.E.M. de droit international privé déterminant la loi applicable au consentement qui dispose que « *Les conditions de fond et les effets des contrats sont déterminés par la loi à laquelle les parties ont eu l'intention expresse ou tacite de se référer».*

La reconnaissance et l'exécution de la sentence étrangère est refusée sur la base de l'article V de la Convention de New York, si les parties à la convention d'arbitrage étaient, en vertu de la loi à elles applicable, frappées d'une incapacité, ou que ladite convention n'est pas valable en vertu de la loi à laquelle les parties l'ont subordonnée ou, à défaut d'une indication à cet égard, en vertu de la loi du pays où la sentence a été rendue.

F- L'OBJET DE L'ARBITRAGE : ARBITRABILITE

Concernant l'arbitrabilité des litiges pour l'arbitrage interne comme international, l'article 308 du C.P.C. précise que « *Les parties peuvent compromettre sur tous les droits dont elles ont la libre disposition* ». Aussi, il faut noter que le juge marocain doit apprécier l'arbitrabilité du litige selon sa *lex fori.*

Dans la même optique, la Convention de New York (art. v. 2) prévoit quant à l'arbitrabibilité des litiges que « *2. La reconnaissance et l'exécution d'une sentence arbitrale pourront aussi être refusées si l'autorité compétente du pays où la reconnaissance et l'exécution sont requises constate :*

a) Que, d'après la loi de ce pays, l'objet du différend n'est pas susceptible d'être réglé par voie d'arbitrage; ou

b) Que la reconnaissance ou l'exécution de la sentence serait contraire à l'ordre public de ce pays».

SOUS- SECTION II : LES EFFETS DE LA CONVENTION D'ARBITRAGE

Il est nécessaire de souligner que les effets de la convention d'arbitrage en matière d'arbitrage interne s'appliquent à l'arbitrage international.

A. **L'autonomie de la clause compromissoire** [84]
B. **Primauté de la compétence de l'arbitrage à l'égard de la compétence judiciaire**[85]
C. **Le principe compétence- compétence**[86]
D. **L'extension de la convention d'arbitrage aux tiers**[87]

Il est à noter que les effets de la convention d'arbitrage peuvent s'étendre aux tiers. A ce niveau, dans le cadre des groupes de sociétés, *« une filiale non-signataire a pris part active dans l'exécution du contrat, on peut considérer que, par son comportement, elle a adhéré au contrat »*[88].

La jurisprudence française à travers un arrêt de la cour d'appel de Paris (CA Paris, 21 octobre 1983) a consacré le principe de l'extension de la clause compromissoire aux tiers dans la sentence Dow Chemical c/ Isover-Saint-Gobain (sentence CCI du 23 septembre 1982, n° 4131), confirmée par la cour d'appel de Paris (CA Paris, 21 octobre 1983). Dans cette affaire, des contrats successifs comprenant une clause d'arbitrage, par lesquels deux filiales du groupe américain Dow Chemical avaient confiées à trois sociétés françaises la distribution en France des produits destinés à l'isolation thermique. Suite à des difficultés relatives à l'exécution de ces contrats, la société mère et une autre filiale du groupe Dow Chemical, qui n'ont pas signé

[84] V. partie sur arbitrage interne.
[85] V. partie sur arbitrage interne
[86] V. partie sur arbitrage interne.
[87] L'ensemble de ces conditions était réuni dans l'Arrêt du 15 janvier 2015, doss. n° 2669/8224/2013 de la Cour d'appel de commerce de Casablanca V. G.T.M., n° 146, juin 2015, pp. 210-233.
[88] JARROSSON Ch., Arbitrage commercial international, p. 9 cité par M-D. TOUMLILT et A-A. TOUMLILT, *Le droit de l'arbitrage au Maroc*, 1ère éd., les éditions maghrébines, Casablanca, 2014, p. 190.

la clause d'arbitrage, mais qui ont effectué certaines livraisons prévues par les contrats en cause, ont saisi la CCI d'une demande d'arbitrage[89].

La Cour de cassation française précise que dès lors que la société tierce en cause s'est substituée à la société distributrice cocontractante pour l'exécution d'un contrat de distribution, « *l'effet de la clause d'arbitrage contenue dans un contrat initial s'étend […] aux parties directement impliquées dans l'exécution du contrat* »[90]. Il faut en déduire que la Haute juridiction juge que la substitution par un tiers dans l'exécution d'un contrat crée une présomption de connaissance et d'acceptation implicite de la clause compromissoire, qui devient dès lors opposable à ce tiers au contrat.

« *Les circonstances de la négociation, de la conclusion et de l'exécution du contrat ayant créé pour l'un des contractants la croyance légitime qu'une société avec qui il avait déjà traité dans le passé était également partie au contrat, bien que n'en étant pas signataire, la convention d'arbitrage a eu un effet obligatoire pour cette dernière conformément au principe de l'apparence applicable aux relations du commerce international*»[91].

SECTION III : L'INSTANCE ARBITRALE

Dans le cadre de l'étude de l'instance arbitrale, il convient de s'intéresser à la constitution du tribunal arbitral (Sous-section I) puis le déroulement de l'instance arbitrale (Sous-section II).

SOUS-SECTION I : LA CONSTITUTION DU TRIBUNAL ARBITRAL

Afin d'étudier la constitution du tribunal arbitral, il est nécessaire mettre l'accent sur la désignation des arbitres parties dans le cadre de l'arbitrage international (A) puis le rôle du juge d'appui (B).

C- LA DESIGNATION DES ARBITRES PAR LES PARTIES

L'article 327-41, al. 1 du C.P.C. dispose que « La convention d'arbitrage peut, directement ou par référence à un règlement d'arbitrage, désigner le ou les arbitres ou prévoir les modalités de leur désignation». A cet effet, la désignation des arbitres est facultative en matière

---

[89] Ph. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, *op. cit.*, p. 303.
[90] (Cass. civ. 1, 7 novembre 2012, No 11-25.891) in Blandine Rolland et Laura WEILLER, « Extension de la clause d'arbitrage international à la « partie» directement impliquée dans l'exécution du contrat », Revue mensuelle Lexis-Nexis jurisclasseur février 2013, p. 17.
[91] C.A. Paris, 7 octobre 1999, Rev. Arb., 200, p. 288.

d'arbitrage international contrairement à l'arbitrage interne. les parties disposent d'une très grande liberté dans le choix des arbitres. En cas de difficulté dans la constitution du tribunal arbitral, les parties ont la possibilité de recourir au juge d'appui.

D- L'INTERVENTION DU JUGE D'APPUI

Le juge d'appui intervient dans le cas ù la constitution du tribunal arbitral se heurte à une difficulté et sauf clause contraire. Il peut être saisi par la partie la plus diligente. L'article 327- 41, al.2 du C.P.C. prévoit que dans le cas où l'arbitrage se déroule au Maroc, le président de la juridiction qui peut être saisi est celui qui sera amené par la suite à déclarer exécutoire la sentence arbitrale. Au cas où l'arbitrage se déroule à l'étranger et si les parties ont prévu l'application de la loi de procédure civile marocaine, saisir le président du tribunal de commerce de Rabat.

De toute façon, la décision du juge d'appui n'est susceptible d'aucun recours par référence à l'article 327-5-4 du C.P.C.

SOUS-SECTION II : LE DEROULEMENT DE L'INSTANCE ARBITRALE

LE DEROULEMENT DE L'INSTANCE ARBITRALE OBEIT A CERTAINES REGLES. IL S'AGIT DES REGLES APPLICABLES A LA PROCEDURE ARBITRALE (A), AUX REGLES APPLICABLES AU FOND DE LA PROCEDURE (B) OU LE TRIBUNAL ARBITRAL PEUT STATUER EN AMIABLE COMPOSITEUR (C).

C- LES REGLES APPLICABLES A LA PROCEDURE ARBITRALE

La *lex arbitri* est régie par l'article 327-42 du C.P.C. qui dispose que « *La convention d'arbitrage peut, directement ou par référence à un règlement d'arbitrage, régler la procédure à suivre dans l'instance arbitrale.*

Elle peut aussi soumettre celle-ci à la loi de procédure qu'elle détermine.

Dans le silence de la convention, le tribunal arbitral règle la procédure autant que de besoin, soit directement, soit par référence à une loi ou à un règlement d'arbitrage ».

Les dispositions de l'article 327-42 du C.P.C. constituent une affirmation de l'autonomie de la volonté des parties dans le choix de la loi de procédure d'arbitrage ou la *lex arbitri*.

A ce niveau, « *la loi applicable à la procédure d'arbitrage n'est pas nécessairement celle qui régit le fond de litige. Il en résulte que, les parties peuvent choisir de soumettre le contrat de fond et la procédure arbitrale à deux lois différentes et, d'autre part, qu'en cas de silence des parties sur la loi applicable à la procédure, les arbitres ne sont pas tenus d'appliquer la loi choisie par les parties, ou les arbitres eux-mêmes, pour régir le contrat de fond* »[92]. La Cour d'appel de commerce de Marrakech a déclaré dans un arrêt en date du 18 janvier 2005, doss. n° 843/6/04 que « *la convention des parties, qui conférait la possibilité de choisir le droit procédural français ou marocain, tenait lieu de loi entre celles-ci, de sorte qu'il n'était pas permis à l'une d'elles d'invoquer des moyens allant à l'encontre des termes explicites du dernier accord qu'elles avaient valablement conclu*»[93].

D- LE DROIT APPLICABLE AU FOND DU LITIGE

L'article 327-44 du C.P.C. dispose que « *La convention d'arbitrage détermine librement les règles de droit que le tribunal arbitral devra appliquer au fond du litige. A défaut de choix par les parties des règles de droit applicables, le tribunal arbitral tranche le litige conformément à celles qu'il estime appropriées.*

Dans tous les cas, le tribunal arbitral tient compte des dispositions du contrat qui lie les parties et des coutumes et usages pertinents du commerce».

Cet article consacre le rôle prépondérant de l'autonomie de la volonté des parties dans le choix du droit applicable au fond du litige comme première catégorie de rattachement. La deuxième consiste à la liberté octroyée au tribunal arbitral pour résoudre le fond du litige pour résoudre le litige conformément aux règles de droit applicables qu'il estime appropriées. La troisième règle de rattachement consiste à l'affirmation de la valeur des coutumes et usages pertinents du commerce à coté des dispositions du contrat en consacrant l'apport de la *lex mercatoria* en matière de résolution du droit applicable au fond du litige[94].

[92] P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, Litec, Paris, 1994, p. 650.

[93] O. AZZOUGAR, A. EL ALAMI, Guide pratique de l'arbitrage au Maroc, 1ère éd, Annajah AL JADIDA, Casablanca, 2012, p. 105.

[94] Samia LOUADI, Mohamed MSALHA et M'hamed SEGAME, « La réceptivité de l'arbitrage commercial international à la *lex mercatoria* en droit marocain », in Revue Alternatives juridiques et économiques, n° 2, juin 2015, pp. 151-166.

E- L'AMIABLE COMPOSITION

L'article 327-45 du C.P.C. précise que « *Le tribunal arbitral statue en amiable compositeur seulement si la convention des parties l'a investi de cette mission* »[95].

SECTION IV : LE CONTROLE ETATIQUE DES SENTENCES ARBITRALES

L'étude du contrôle étatique permet de mettre en lumière la reconnaissance et l'exequatur (Sous-section I), puis les voies de recours ouvertes (Sous-section II).

SOUS-SECTION I : LA RECONNAISSANCE ET L'EXEQUATUR

L'article 327-46 du C.P.C. précise que « *Les sentences arbitrales internationales sont reconnues au Maroc si leur existence est établie par celui qui s'en prévaut et si cette reconnaissance n'est pas contraire à l'ordre public national ou international.*

Sous les mêmes conditions, elles sont déclarées reconnues et exécutoires au Maroc par le président de la juridiction commerciale dans le ressort de laquelle elles ont été rendues, ou par le président de la juridiction commerciale du lieu d'exécution si le siège de l'arbitrage est situé à l'étranger. ».

A ce titre, il est important de chercher à donner une définition de l'ordre public international. L'article 1er de la résolution de l'Association de droit international, adoptée à New Delhi en 2002 prévoit que : « *l'ordre public international d'un Etat comprend : (i) les principes fondamentaux, relatifs à la justice et à la morale, que l'Etat désire protéger, même lorsqu'il n'est pas directement concerné ; (ii) les règles destinées à servir les intérêts politiques, sociaux ou économiques de l'Etat, connues sous l'appellation de lois « lois de police » ou « lois d'ordre public* »»[96].

L'article 327-47 du C.P.C. ajoute que « *L'existence d'une sentence arbitrale est établie par la production de l'original accompagné de la convention d'arbitrage ou des copies de ces documents réunissant les conditions requises pour leur authenticité.*

Si ces pièces ne sont pas rédigées en langue arabe, il doit être produit une traduction certifiée par un traducteur agréé près les juridictions »,

La Convention de New York prévoit sans son article VI que les documents à fournir pour obtenir la reconnaissance au même temps que la demande sont *:*

- L'original dûment authentifié de la sentence ou une copie de cet original réunissant les conditions requises pour son authenticité ;

[95] V. partie sur l'arbitrage interne.
[96] La présentation P. Mayer, Rev. Ar. 2002, 1061, et P. Mayer et A. Sheppard, Final ILA Report on Public Policy as a Bar to enforcement of International Arbitration awards », 2003, 19 (2), Arbitration International, p. 249 cité dans Pierre MAYER, « L'étendue du contrôle par le juge étatique de la conformité des sentences arbitrales aux lois de police », in Vers de nouveaux équilibres entre ordres juridiques – Mél. Hélène Gaudemet-Tallon, Dalloz, 2008, p. 460.

- L'original de la convention d'arbitrage, ou une copie réunissant les conditions requises pour son authenticité.

Il est également important à signaler que le même article ajoute que *« si ladite sentence ou ladite convention n'est pas rédigée dans une langue officielle du pays où la sentence est invoquée, la partie qui demande la reconnaissance et l'exécution de la sentence aura à produire une traduction de ces pièces dans cette langue. La traduction devra être certifiée par un traducteur officiel ou un traducteur juré ou par un agent diplomatique ou consulaire »*.

Parmi les motifs de refus d'exequatur, l'on retrouve les dispositions de l'article V-1-e qui souligne *«Que la sentence n'est pas encore devenue obligatoire pour les parties ou a été annulée ou suspendue par une autorité compétente du pays dans lequel, ou d'après la loi duquel, la sentence a été rendue».*

L'annulation d'une sentence arbitrale dans le pays du siège de l'arbitrage devrait conduire le juge marocain à lui refuser tout effet sur son territoire[97].

SOUS-SECTION II : LES VOIES DE RECOURS

Il s'agit d'étudier successivement les différentes voies de recours en matière d'arbitrage international (A) puis les règles communes à ces différentes voies de recours (B).

A- LES DIFFERENTES VOIES DE RECOURS EN MATIERE D'ARBITRAGE INTERNATIONAL

1. RECOURS CONTRE L'ORDONNANCE QUI ACCORDE L'EXEQUATUR

Il s'agit d'une voie de recours devant être exercée uniquement à l'encontre des sentences rendues à l'étranger à l'exclusion des sentences rendues au Maroc (327-51, al. 2) parce qu'elle peut faire l'objet d'un recours en annulation.

Elle est portée devant la cour d'appel territorialement compétente à raison du siège de la juridiction dont relève le président de la juridiction (Art. 50 du C.P.C.).

2. RECOURS CONTRE L'ORDONNANCE QUI REFUSE L'EXEQUATUR

Ce recours est prévu pour les sentences rendues au Maroc et à l'étranger. A cet effet, l'article 327-48 du C.P.C. dispose que *« L'ordonnance qui refuse la reconnaissance ou l'exécution*

[97] V. C.A. commerce de Casablanca, 26 août 2008, arrêt n°3875/08, doss. n° 1795/2008/4, cité par KHALID ZAHER, « Le Contrôle étatique des sentences arbitrales en droit marocain», n°,4, mai 2012, Revue de droit marocain, p. 177.

est susceptible d'appel». Quant aux règles de compétence, l'article 327-50 du C.P.C. ajoute qu'dispose « *est porté devant la cour d'appel territorialement compétente à raison du siège de la juridiction dont relève le président de la juridiction. Il est formé dans le délai de quinze jours à compter de la notification de l'ordonnance. La cour statue selon la procédure d'urgence* ».

3. RECOURS EN ANNULATION

L'instauration du recours en annulation constitue une grande nouveauté qui manquait jusque là au droit marocain de l'arbitrage. A ce titre, l'article 327-52 du C.P.C. dispose qu' « *Il est porté devant la cour d'appel dans le ressort de laquelle la sentence a été rendue* ».

Ce recours est recevable dès le prononcé de la sentence ; il cesse de l'être s'il n'a pas été exercé dans les quinze jours de la notification de la sentence déclarée exécutoire ».

L'article 327-54 du C.P.C. ajoute matière d'arbitrage international, la cour d'appel ne statue par au fond du litige quand elle annule la sentence comme en droit d'arbitrage interne selon l'article 327-36 du C.P.C.

E- REGLES COMMUNES AUX VOIES DE RECOURS

Les règles communes aux voies de recours en matière d'arbitrage international sont prévues au niveau de l'article 327-49 du C.P.C.

1. INEXISTENCE, NULLITE OU DE LA CONVENTION D'ARBITRAGE

La validité du consentement comme condition de fond de la validité de la convention d'arbitrage est déterminante. A cet effet, la convention V-1-a de la convention de NY précise que « *a) Que les parties à la convention visée à l'article II étaient, en vertu de la loi à elles applicable, frappées d'une incapacité, ou que ladite convention n'est pas valable en vertu de la loi à laquelle les parties l'ont subordonnée ou, à défaut d'une indication à cet égard, en vertu de la loi du pays où la sentence a été rendue* ».

2. EXPIRATION DU DELAI D'ARBITRAGE

3. IRREGULARITE DANS LA COMPOSITION DU TRIBUNAL ARBITRAL

Dans ce cadre, l'article V-1-d souligne que « d) Que la constitution du tribunal arbitral ou la procédure d'arbitrage n'a pas été conforme à la convention des parties, ou, à défaut de convention, qu'elle n'a pas été conforme à la loi du pays où l'arbitrage a eu lieu ».

4. NON-RESPECT PAR L'ARBITRE DE SA MISSION

« L'arbitre qui prononce la résolution ou la nullité du contrat alors que la clause compromissoire l'investit de la seule mission de résoudre les litiges relatifs à l'interprétation et à l'exécution du contrat»[98].

Dans un autre niveau, il est à noter que l'arbitre qui se contente d'interpréter une stipulation contractuelle nécessaire à la prise de décision n'outrepasse nullement les termes du litige[99].

5. RESPECT DES DROITS DE DEFENSE

Concernant le respect des droits de défense, la loi n'a pas prévu une liste exhaustive. Toutefois, la convention de New York dans son article V-1 prévoit que « *b) Que la partie contre laquelle la sentence est invoquée n'a pas été dûment informée de la désignation de l'arbitre ou de la procédure d'arbitrage, ou qu'il lui a été impossible, pour une autre raison, de faire valoir ses moyens* ».

6. VIOLATION DE L'ORDRE PUBLIC NATIONAL ET INTERNATIONAL

La convention de New York dans son article V-2-b prévoit que :

« b) Que la reconnaissance ou l'exécution de la sentence serait contraire à l'ordre public de ce pays ».

Ex. : une sentence contestée quand l'arbitre qui manque aux règles d'indépendance et d'impartialité en acceptant de siéger dans un litige impliquant une entreprise avec laquelle il a entretenu des liens en tant que gérant ou actionnaire[100].

---

[98] C.A. commerce de Casablanca, 31 mars 2006, arrêt n° 1489/2006, G.T.M., n°117, 2008, p. 176 également C.S., arrêt du 26 mars 2008, arrêt n ° 362, doss. com. N° 697/3/2/2006,

[99] C.S., Ch. Com., 16 janvier 2002, arrêt n° 77, doss. com. N° 1243/99, inédit cité par KHALID ZAHER, « Le Contrôle étatique des sentences arbitrales en droit marocain», n°4, mai 2012, Revue de droit marocain, p. 184.

[100] *Idem.*